

Rozdział II. Rodzaje przedsiębiorców

Andrzej Powałowski

1. Uwagi wprowadzające

Działalność gospodarcza wykonywana może być przez podmioty mające różny status prawny. Są nimi, stosownie do przepisów Kodeksu cywilnego (art. 43¹) i Prawa przedsiębiorców (art. 4 ust. 1): osoby fizyczne, osoby prawne i jednostki organizacyjne bez osobowości prawnej wyposażone w cechę zdolności prawnej. Zgodnie z wolą ustawodawcy podmioty te, co do zasady, stają się przedsiębiorcami wówczas, gdy wykonują one działalność gospodarczą. To działalność gospodarcza „upodmiotawia” je i czyni z nich przedsiębiorców, a w konsekwencji ustala ich status prawny i pozycję prawną wobec innych podmiotów prawa.

2. Osoba fizyczna jako przedsiębiorca

Stosownie do treści art. 4 PrPrzed osoba fizyczna jest przedsiębiorcą wówczas, gdy wykonuje działalność gospodarczą, czyli zorganizowaną, działalność zarobkową, wykonywaną we własnym imieniu i w sposób ciągły.

Spełnienie przez osobę fizyczną wymogu działania we własnym imieniu możliwe jest w warunkach posiadania pełnej zdolności do czynności prawnych. Czynności prawne dokonane przez osobę bez zdolności do czynności prawnych są nieważne, natomiast osoba o ograniczonej zdolności do czynności prawnych nie może podejmować ważnych, jak można przypuszczać, z punktu widzenia potrzeb działalności gospodarczej, czynności prawnych, w tym zaciągać zobowiązań lub rozporządzać swoim prawem bez zgody swego przedstawiciela ustawowego¹. Tym samym osoby takie nie mogą podejmować

¹ Zob. art. 14 § 1 i art. 17 KC.

i wykonywać działalności gospodarczej, natomiast przedstawiciele ustawowi (kurator lub opiekun) osób fizycznych niemających pełnej zdolności do czynności prawnych, nie są (w oparciu o art. 95 KC) upoważnieni do wykonywania za nie wszystkich czynności prawnych². Analogicznie, choć z odwołaniem się do treści art. 8–21 KC, należy ponadto zauważyć, że osoba niemająca pełnej zdolności do czynności prawnych nie może samodzielnie, czyli we własnym imieniu, dokonywać czynności prawnych, a zatem w szczególności prowadzić działalności gospodarczej, na którą – obok czynności faktycznych – składają się także czynności prawne³.

Można przypuszczać, że gdyby ustawodawca nie chciał wykluczyć ewentualności uzyskania statusu przedsiębiorcy przez osobę niemającą pełnej zdolności do czynności prawnych, zdecydowałby się na nieco odmienną definicję przedsiębiorcy, a więc taką, która nie wymagałaby od określonego podmiotu wyznaczonego działania (wykonywania działalności gospodarczej), a jedynie zdolności do bycia podmiotem praw i obowiązków związanych z wykonywaną przez ten lub inny podmiot działalnością gospodarczą.

Prawo przedsiębiorców nie łączy zdolności do czynności prawnych osoby fizycznej z możliwością wykonywania działalności gospodarczej, a jedynie wskazuje (w art. 3), że działalność taka powinna być wykonywana we własnym imieniu. W konsekwencji działania danego przedsiębiorcy powinny zostać poddane ocenie z punktu widzenia ich ważności w świetle przepisów art. 17–22 KC.

Osoba fizyczna może – stosownie do treści art. 17 ust. 1 PrP – podjąć działalność gospodarczą w dniu złożenia wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, a więc jeszcze przed wpisaniem jej do CEIDG. Wprawdzie wpis powinien być dokonany niezwłocznie po wprowadzeniu danych do CEIDG, a najdalej następnego dnia po dniu wpływu wniosku, to jednak, jeśli wniosek nie jest poprawny⁴, organ ewidencyjny (minister właściwy do spraw gospodarki) nie dokona stosownego wpisu, a dana osoba wykonywać będzie działalność bez wpisu. Tymczasem wykonywanie działalności bez wymaganego wpisu do CEIDG jest – według art. 60¹ § 1

² Tak C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej*, Warszawa 2011, s. 45–46 oraz M. Eteł, *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz w orzecznictwie sądowym*, Warszawa 2012, s. 208 i n.; zob. także wyr. NSA z 19.1.1998 r. (II SA 1238/97, PG 1998, Nr 11, s. 22–25); wyr. SA w Warszawie z 22.4.2009 r. (VI ACa 1083/08, Legalis).

³ Tak S. Dmowski, [w:] *Komentarz do Kodeksu cywilnego*. Księga pierwsza. Część ogólna, S. Dmowski, S. Rudnicki, Warszawa 2003, s. 146.

⁴ W rozumieniu art. 10 CEIDGU.

ustawy z 20.5.1971 r. – Kodeks wykroczeń⁵ – wykroczeniem zagrożonym karą ograniczenia wolności albo grzywny.

Należy – jak się wydaje – przyjąć, że osoba fizyczna staje się przedsiębiorcą z chwilą dokonania wpisu do CEIDG. Wpis nie ma wprawdzie charakteru konstytutywnego, a jedynie deklaratoryjny⁶, to jednak ustalenie innego momentu nabycia statusu przedsiębiorcy przez osobę fizyczną nie jest możliwe i prawidłowe. Nie jest nim bowiem samo rozpoczęcie działalności gospodarczej, ponieważ przedsiębiorcą jest podmiot wykonujący działalność gospodarczą, a legalne wykonywanie działalności jest oparte o wpis do CEIDG. Nie można także zakładać, że osoba fizyczna jest ze swojej natury przedsiębiorcą, jako że osoba taka w niektórych tylko sytuacjach deklaruje zamiar podjęcia i wykonywania działalności gospodarczej w drodze złożenia wniosku o wpis do CEIDG. Wpis w CEIDG potwierdza legalne wykonywanie działalności gospodarczej i wskazuje na podmiot tej działalności⁷. Trzeba także zauważyć, że z przepisów dotyczących reglamentacji działalności gospodarczej wynika, iż wniosek o udzielenie koncesji albo wydanie zezwolenia lub wpisanie do rejestru działalności regulowanej może złożyć jedynie przedsiębiorca, a więc taka osoba fizyczna, która zalegalizowała podjęcie działalności gospodarczej w drodze złożenia wniosku o wpis do CEIDG, nie zaś podmiot zamierzający taką działalność dopiero podjąć⁸.

Przedsiębiorca-osoba fizyczna niewykonywająca działalności gospodarczej podlega wykreśleniu z CEIDG, co w konsekwencji powoduje utratę uprawnienia do wykonywania działalności i tym samym utratę statusu przedsiębiorcy⁹.

Osoba fizyczna, co oczywiste, nie przybiera w związku z wykonywaniem działalności gospodarczej żadnej formy organizacyjnoprawnej, jednak może ona w związku z tą działalnością występować pod kilkoma szczególnymi „postaciami” i w kilku różnych rolach. Może być ona zatem współnikiem w spółce cywilnej, osobą wykonującą wolny zawód, czy samozatrudnioną lub rzemieślnikiem.

W konsekwencji zawarcia umowy spółki cywilnej osoba fizyczna poddana zostaje szczególnym regułom odnoszącym się do wykonywanej przez nią działalności i kształtującym zarazem jej status jako podmiotu tej działalności. Spółka cywilna nie jest typową umową prawa cywilnego, ponieważ powoduje

⁵ T.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 618 ze zm.

⁶ Zob. wyr. WSA w Warszawie z 7.11.2006 r. (VI SA/Wa 1852/05, Legalis).

⁷ Podobnie C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie...*, s. 46.

⁸ Zob. rozdział 4 PrPrzed.

⁹ Zob. art. 26 PrPrzed.

ona powstanie szczególnej więzi pomiędzy wspólnikami, która przejawia się w tym, że działania podjęte przez jednego wspólnika wywołują skutek w stosunku do pozostałych wspólników oraz osób trzecich¹⁰. Podłożem owej więzi jest realizacja wspólnego celu gospodarczego, ale również wynikająca z tej realizacji majątkowa wspólność łączna, niepodzielna w czasie trwania spółki.

Członkostwo w spółce obligując do prowadzenia działalności gospodarczej stanowi przesłankę ograniczenia swobód z zakresu podejmowania i prowadzenia działalności. Wola danej osoby o przystąpieniu do spółki determinuje bowiem jej decyzję o podjęciu działalności gospodarczej, a więc nie ma ona możliwości dokonania wyboru formy wykonywania zajęcia zarobkowego, gdyż podjęcie działalności gospodarczej jest jej obowiązkiem. Członek spółki podejmując działalność gospodarczą powinien jej przedmiotowy profil dostosować do określonego w umowie spółki celu gospodarczego. Podobnie – miejsce wykonywania działalności gospodarczej należy wyznaczyć stosownie do uzgodnień poczynionych w spółce, a także zaangażować na potrzeby działalności określone środki majątkowe i być może „ulokować” je we wspólnym przedsiębiorstwie. Nie można wykluczyć ponadto, że przedsiębiorca w oparciu o porozumienie z pozostałymi członkami skłoniony zostanie do przystosowania treści własnej firmy oraz innych oznaczeń identyfikujących go w obrocie prawnym do oznaczeń stosowanych w spółce¹¹.

Wykonywanie poszczególnych wolnych zawodów oparte jest na przepisach wielu ustaw stanowiących o zakresie podmiotowym uprawnionych do wykonywania tych zawodów¹². Z treści owych ustaw można wyprowadzić odpowiednie wnioski co do charakteru prawnego i cech poszczególnych zawodów, statusu wykonujących je osób, wymagań formalnych oraz materialnych stawianych osobom pretendującym do prowadzenia działalności wolnozawodowej i osobom, które zawody te już wykonują. Status poszczególnych za-

¹⁰ Na więź tę zwraca uwagę *M. Litwińska*, Spółka cywilna w świetle nowych regulacji prawnych, PPH 2001, Nr 7, s. 13 odnosząc się do kwestii reprezentacji spółki.

¹¹ Sposób oznaczania i identyfikowania spółki cywilnej oraz jej członków nastrocza szereg trudności natury praktycznej. Dotyczą one w szczególności oznaczenia miejsca działalności gospodarczej, wspólnego przedsiębiorstwa, produktów, podatnika i płatnika; zob. w tej kwestii *R. Sowiński*, Problemy z identyfikacją spółki cywilnej, Prz. Pod. 2001, Nr 5, s. 14 i n. oraz *W. Górecki*, Dopuszczalność przenoszenia członkostwa w spółce cywilnej, PPH 2000, Nr 1, s. 39.

¹² Zob. np. ustawa z 5.12.1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 617 ze zm.); ustawa z 26.5.1982 r. – Prawo o adwokaturze (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2368 ze zm.); ustawa z 6.9.2001 r. – Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2211 ze zm.); ustawa z 15.12.2000 r. o samorządach zawodowych architektów oraz inżynierów budownictwa (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 1725).

wodów jako wolnych potwierdza – w nawiązaniu do regulacji prawnych – doktryna¹³. Można przyjąć, że działalność wolnozawodową, a zarazem osoby wykonujące wolne zawody charakteryzują następujące cechy: osobiste wykonywanie, szczególne kwalifikacje zawodowe, szczególny rodzaj więzi łączącej osobę wykonującą wolny zawód z jej klientem, niezależność i samodzielność, szczególna odpowiedzialność, obligatoryjna przynależność do własnej (odrębnej) korporacji, szczególna rola zasad etyki i reguł deontologicznych dla działalności, specyficzne wynagrodzenie (honorarium)¹⁴. Jeśli działalność zawodowa osoby fizycznej nosi znamiona zarobkowości, zorganizowania i ciągłości, a ponadto wykonywana jest we własnym imieniu, to jej podmiot staje się podmiotem działalności gospodarczej – przedsiębiorcą¹⁵.

Samozatrudnienie sprowadza się natomiast do umożliwienia osobom fizycznym wykonywania zajęcia zarobkowego, noszącego cechy przedmiotowe i funkcjonalne działalności gospodarczej, we własnym imieniu, w oparciu o wpis do CEIDG, na rzecz jednak innego przedsiębiorcy – stałego kontrahenta. Samozatrudnienie oznacza tym samym stworzenie *sui generis* „miejsca pracy” dla osoby fizycznej i skojarzenie interesów ekonomicznych przedsiębiorcy dającego zlecenie i przyjmującego je do realizacji. Osoba samozatrudniona w świetle przepisów Prawa przedsiębiorców spełnia wymogi stawiane przedsiębiorcy, choć z uwagi na jej relacje ze zleceniodawcą, owo wykonywanie działalności gospodarczej jest zbliżone raczej do wykonywania pracy, w ramach stosunku pracy¹⁶.

Wreszcie rzemieślnik, to przedsiębiorca – osoba fizyczna należąca do „grupy zawodowej” zorganizowanej w cechy i izby rzemieślnicze. Przedsiębiorca taki – według ustawy z 22.3.1989 r. o rzemiośle¹⁷ – wykonuje, na warunkach określonych w tej ustawie, kwalifikowaną pracę własną, we własnym imieniu i na własny rachunek, przy zatrudnieniu maksymalnie 50 osób. W obszarze działalności rzemieślniczej nie mieści się handel, gastronomia, trans-

¹³ Zob. np. Z. Godecki, Doradca podatkowy – wolny zawód?, Prz. Pod. 1997, Nr 6, s. 30; *tenże*, Radca prawny – wolny zawód?, Radca Prawny 1999, Nr 2, s. 51 i n.; G. Szpor, Wolne zawody medyczne w Kodeksie spółek handlowych, PUG 2001, Nr 8, s. 2 i n.; Cz.W. Szalagierski, Pozycja notariusza w systemie organów ochrony prawnej, Rej. 2001, Nr 5, s. 180 i n.

¹⁴ Por. z katalogami cech wolnych zawodów, które formułują K. Wojtczak, Pojęcie wolnego zawodu w świetle prawa, SP 1997, Nr 3–4, s. 130 oraz J. Jacyszyn, Wykonywanie wolnych zawodów w Polsce, Warszawa 2004, s. 42–43.

¹⁵ Zob. A. Powalowski, Publicznoprawny status osoby fizycznej wykonującej działalność gospodarczą w Polsce, Gdańsk 2008, s. 151–155.

¹⁶ *Ibidem*, s. 169–180.

¹⁷ T.j. Dz.U. z 2010 r. Nr 112, poz. 979 ze zm.

port, usługi lecznicze, hotelarskie i świadczone w ramach wolnych zawodów, a także działalność artystów plastyków i fotografików, której zadaniem jest prowadzenie działalności gospodarczej polegającej głównie na świadczeniu usług materialnych. Rzemiosło zaspokajając istotne potrzeby społeczne umożliwia także kultywowanie tradycji rodzinnych i grupowych. Trzeba jednak zauważyć, że działalność rzemieślnicza coraz bardziej upodabnia się do typowej działalności gospodarczej, a to za sprawą, jak się wydaje, braku koncepcji normatywnej dostosowanej do specyfiki rzemiosła.

3. Osoba prawna jako przedsiębiorca

Wprawdzie art. 4 ust. 1 PrPrzed a także art. 43¹ KC wskazują, że przedsiębiorcami są osoby prawne, to jednak nie każda taka osoba może być traktowana jako przedsiębiorca w ujęciu wymienionych przepisów. Mogą to bowiem być tylko te osoby prawne, które wykonują działalność gospodarczą (a według KC także zawodową).

Z pewnością nie mieszczą się w kategorii „przedsiębiorca” tzw. instytucjonalne osoby prawne takie jak Skarb Państwa i jednostki samorządu terytorialnego, których cele, funkcje i zadania wykraczają poza sferę działalności gospodarczej. Ich osobowość prawna nie jest wykorzystywana dla potrzeb związanych z działalnością gospodarczą, bowiem powołują one wyspecjalizowane jednostki organizacyjne służące wykonywaniu działalności gospodarczej, z których znaczna część to wyposażone w osobowość prawną spółki kapitałowe prawa handlowego¹⁸.

Zróznicowana jest sytuacja normatywnych osób prawnych, a więc takich, którym osobowość prawna jest przyznawana przez przepisy prawa¹⁹, nie zaś w wyniku wpisu do rejestru przedsiębiorców KRS. Osoby te przede wszystkim powoływane są dla realizacji celów niegospodarczych, w tym wykonywania różnych zadań: z zakresu administracji publicznej (agencje rządowe, np. Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa²⁰, Agencja Restrukturyzacji i Mo-

¹⁸ Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i spółki akcyjne.

¹⁹ Chodzi zatem, stosownie do treści art. 33 i 37 KC o jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną, a więc które stają się osobami prawnymi na mocy przepisów prawa, zob. A. Kidyba, Kodeks cywilny. Komentarz do art. 33 i 37, Lex/el. 2018.

²⁰ Ustawa z 10.2.2017 r. o Krajowym Ośrodku Wsparcia Rolnictwa, t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1154.

dernizacji Rolnictwa²¹, Polskie Centrum Akredytacji²²), naukowych i dydaktycznych (Polska Akademia Nauk, publiczne szkoły wyższe i związki publicznych szkół wyższych, Polski Instytut Spraw Międzynarodowych), polegających na reprezentowaniu interesów grup zawodowych (Krajowa Rada Notarialna, izby notarialne, Naczelna Rada Adwokacka, izby adwokackie, Naczelna Izba Lekarska, izby lekarskie), z zakresu kultury (państwowe instytucje filmowe), związanych z funkcjonowaniem kościołów (kościelne osoby prawne²³). Mogą one jednak niekiedy wykonywać działalność gospodarczą, która jest dla nich działalnością niejako uboczną, dodatkową w stosunku do realizowanych przez nie zadań. Stosownie do przepisów działalność gospodarczą wykonywać mogą w szczególności szkoły wyższe²⁴, Polska Akademia Nauk²⁵ i kościelne osoby prawne²⁶. Oczywiście jest, że normatywne osoby prawne w kontekście powołanych na wstępie przepisów mogą być uznane za przedsiębiorców, ale tylko wówczas, gdy prowadzą działalność gospodarczą, do wykonywania której upoważniają przepisy ustaw określających status poszczególnych osób prawnych. Tym samym, to nie sama osobowość prawna, lecz przepisy ustaw szczególnych stanowią podstawę dla uznania, czy danej, normatywnej osobie prawnej przysługuje miano przedsiębiorcy.

Kolejną grupę stanowią te osoby prawne, które uzyskują osobowość z chwilą wpisu do właściwego rejestru. Rejestrem właściwym jest w zdecydowanej większości przypadków Krajowy Rejestr Sądowy, choć niektóre podmioty np. partie polityczne stają się osobami prawnymi z chwilą ich wpisu do ewidencji, a niepubliczne szkoły wyższe z chwilą wpisu do rejestru uczelni niepublicznych.

²¹ Ustawa z 9.5.2008 r. o Agencji Restrukturalizacji i Modernizacji Rolnictwa (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2137).

²² Ustawa z 13.4.2016 r. o systemie oceny zgodności i nadzoru rynku (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1398 ze zm.).

²³ Na ich temat zob. R. Skubisz, M. Trzebiatowski, Kościelne osoby prawne jako przedsiębiorcy rejestrowi (na przykładzie osób prawnych Kościoła katolickiego), PPH 2002, Nr 3, poz. 8; także A. Powalowski, Podejmowanie działalności gospodarczej przez parafię, Monitor Prawny Proboszcza 2012, Nr 4, s. 3–5.

²⁴ Zob. art. 12 ustawy z 2.7.2005 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2183 ze zm.).

²⁵ Zob. art. 79 ust. 1 pkt 6 ustawy z 30.4.2010 r. o Polskiej Akademii Nauk (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1869 ze zm.).

²⁶ Zob. art. 7 ust. 1, art. 8 i art. 9 ust. 1 w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z 17.5.1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 380).

W Krajowym Rejestrze Sądowym wyróżnić należy dwa odrębne rejestry, z których pierwszy – rejestr przedsiębiorców służy uwidacznianiu w nim m.in. podmiotów nabywających z chwilą wpisu osobowość prawną. Należą do nich spółki: z ograniczoną odpowiedzialnością, akcyjne i europejskie, spółdzielnie, wśród nich europejskie, przedsiębiorstwa państwowe i instytuty badawcze, a także instytucje gospodarki budżetowej²⁷. Wpis do rejestru przedsiębiorców KRS czyni z danego podmiotu przedsiębiorcę w ujęciu formalnym, przez zasadne uznanie, że każdy podmiot wpisany do rejestru przedsiębiorców jest przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym. Dopiero jednak wykonywanie działalności przez osobę prawną wpisaną do rejestru przedsiębiorców sprawia, że dana osoba będzie mogła być uznana za przedsiębiorcę w ujęciu materialnym, czyli w rozumieniu art. 4 ust. 1 PrPrzed i art. 43¹ KC. Tymczasem związek osób prawnych wpisanych do rejestru przedsiębiorców z działalnością gospodarczą jest zróżnicowany. Spółki kapitałowe: z ograniczoną odpowiedzialnością i akcyjne mogą zajmować się wszelką działalnością o charakterze niegospodarczym, a tym samym działalności gospodarczej nie wykonywać. Mogą one także wykonywać zarówno działalność gospodarczą i jednocześnie pozagospodarczą, jak również – co w praktyce najczęściej jest spotykane – w przedmiocie ich działania może mieścić się jedynie działalność gospodarcza. Nie mają obowiązku wykonywania działalności gospodarczej instytuty badawcze, choć działalność taką wykonywać mogą²⁸. Typowymi przedsiębiorcami w ujęciu materialnym są natomiast przedsiębiorstwa państwowe, które mają obowiązek zajmować się wyłącznie działalnością gospodarczą oraz spółdzielnie, które zobowiązane są podjąć działalność gospodarczą pod rygorem ich rozwiązania²⁹. Spółdzielnia ma przy tym możliwość wykonywania także innej, pozagospodarczej działalności o charakterze społecznym i oświatowo-kulturalnym.

Należy ponadto zauważyć, że osoby prawne nie tracą statusu przedsiębiorcy w ujęciu formalnym w sytuacji, gdy nie wykonują działalności gospodarczej, lecz pozostają wpisane do rejestru przedsiębiorców KRS³⁰.

²⁷ Wskazuje na nie ustawa z 27.8.2009 r. o finansach publicznych (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2077 ze zm.).

²⁸ Zob. art. 2 ust. 1 i 2 ustawy z 30.4.2010 r. o instytutach badawczych (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 736).

²⁹ Zob. art. 115 ustawy z 16.9.1982 r. – Prawo spółdzielcze (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1560 ze zm.).

³⁰ Zob. jednak art. 25a i n. KRSU.

Do drugiego rejestru w ramach KRS wpisywane są stowarzyszenia, organizacje społeczne i zawodowe, w tym organizacje pożytku publicznego, fundacje oraz samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej³¹. Z chwilą wpisu uzyskują one osobowość prawną³², lecz jeśli zamierzają podjąć działalność gospodarczą, mają obowiązek wystąpienia z wnioskiem o dodatkowy wpis do rejestru przedsiębiorców. Działalność tę mogą wykonywać dopiero po wpisaniu ich do wskazanego rejestru przedsiębiorców³³.

W sposób specyficzny potraktowane zostały jednak samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej. Stosownie do przepisów ustawy z 15.4.2011 r. o działalności leczniczej³⁴ nie są one przedsiębiorcami i nie podlegają wpisowi do rejestru przedsiębiorców KRS (zob. też art. 50 KRSU) pomimo to, że ich działalność lecznicza jest działalnością gospodarczą regulowaną w rozumieniu przepisów PrPrzed (art. 43 ust. 1). Tymczasem samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej jest niezaprzeczalnie przedsiębiorcą w ujęciu art. 4 PrPrzed i art. 43¹ KC właśnie dlatego, że jako osoba prawna wykonuje działalność gospodarczą.

Warto także zauważyć, że wątpliwości budzić może charakter działalności spółdzielczych kas oszczędnościowo-kredytowych³⁵, ponieważ jest ona wykonywana wyłącznie na rzecz członków kas. Jest to jednak działalność zarobkowa, zorganizowana i ciągła, wykonywana przez spółdzielnie, te zaś obowiązane są wykonywać działalność gospodarczą i z tej racji należy je zakwalifikować do kategorii przedsiębiorców zarówno w ujęciu Prawa przedsiębiorców, KC jak i KRSU³⁶.

Należy dodać, że stosownie do treści art. 35 KC powstanie, ustrój i ustanie osób prawnych określają właściwe przepisy ustawowe, a ich organizację i sposób działania regulują statuty.

³¹ Zob. art. 49 ust. 1 KRSU.

³² Nie dotyczy to jednak – stosownie do treści art. 49a ust. 2 KRSU – organizacji pożytku publicznego.

³³ Zob. art. 50 w zw. z art. 36 pkt 13 KRSU oraz art. 17 ust. 1 PrPrzed.

³⁴ T.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 160 ze zm.

³⁵ Zob. ustawa z 5.11.2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2065 ze zm.).

³⁶ Zob. w tej kwestii np. K. Kulak, Termin przedawnienia roszczeń spółdzielczych kas oszczędnościowo-kredytowych, *Rej.* 2010, Nr 11, s. 9 oraz J.P. Naworski, Głosa do uchwały SN z dnia 21 stycznia 2011 r. III CZP 125/10, *Głosa* 2012, Nr 3, poz. 37.

4. Jednostka organizacyjna bez osobowości prawnej jako przedsiębiorca

Trzecią kategorią przedsiębiorców wyróżnioną zarówno przez Prawo przedsiębiorców, jak i KC są jednostki organizacyjne bez osobowości prawnej. Podobnie jak osoby prawne, choć w przeciwieństwie do osób fizycznych, charakteryzują się one odrębnością strukturalną, określoną i przewidzianą przez przepisy prawa, a odrębność ta powinna być także zaznaczona w stosunku do ich członków lub wspólników³⁷. Dla uznania, że jednostka organizacyjna bez osobowości prawnej jest przedsiębiorcą niezbędne jest także wyposażenie jej przez przepisy ustawowe w zdolność prawną. Zdolność ta sprowadza się do podmiotowości prawnej umożliwiającej samodzielne występowanie w obrocie prawnym i nabywanie praw oraz zaciąganie zobowiązań we własnym imieniu³⁸. Konsekwencją zdolności prawnej jest odpowiedzialność prawna danego podmiotu za własne zobowiązania. Charakterystyczne jest jednak, że w przypadku niewypłacalności danej jednostki organizacyjnej, odpowiedzialność subsydiarną ponoszą jej członkowie³⁹.

Wśród jednostek organizacyjnych bez osobowości prawnej mających zdolność prawną należy najpierw wymienić spółki osobowe prawa handlowego: jawną, partnerską, komandytową i komandytowo-akcyjną. Są one przedsiębiorcami w rozumieniu Prawa przedsiębiorców, jak i KC wówczas, gdy wykonują działalność gospodarczą. Niezależnie jednak od tego, czy ich działalność ma, czy też nie ma charakteru gospodarczego wskazane spółki podlegają wpisowi do rejestru przedsiębiorców KRS i z tego powodu należy traktować je jako przedsiębiorców na gruncie ustawy o KRS⁴⁰. Wpis do KRS jest dla spółki osobowej początkiem jej bytu prawnego i dopiero on daje formalną podstawę do podjęcia działalności gospodarczej przez wpisaną spółkę.

³⁷ Zob. A. Kidyba, Komentarz do art. 33¹ KC, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna, A. Kidyba (red.), Lex/el. 2018.

³⁸ Na temat podmiotowości prawnej jednostek organizacyjnych bez osobowości prawnej zob. w szczególności A. Wolter, Prawo cywilne. Część ogólna, Warszawa 1973, s. 291–292; A. Kidyba, Niektóre skutki dla obrotu handlowego wprowadzenia trzeciej kategorii podmiotowej, PPH 2004, Nr 12, s. 12; W.J. Katner, Podwójna czy potrójna podmiotowość w prawie cywilnym, [w:] Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana, L. Ogiegło, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), Kraków 2005, s. 1031.

³⁹ Tak art. 33¹ KC, według którego jednak kwestię odpowiedzialności członków jednostek organizacyjnych mogą odmiennie uregulować przepisy odrębne.

⁴⁰ Zob. art. 36 KRSU.

Nie ma wątpliwości co do tego, że przedsiębiorcami – jednostkami organizacyjnymi bez osobowości prawnej, są również główne oddziały zagranicznych zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji. Wyposażone są one w zdolność prawną i jako takie prowadzą działalność gospodarczą wykonując czynności z zakresu ubezpieczeń i reasekuracji⁴¹. Główne oddziały podlegają wpisowi do KRS jako przedsiębiorcy⁴².

Przedsiębiorcą – jednostką organizacyjną bez osobowości prawnej, może być także spółka kapitałowa w organizacji. Jej zdolność prawną określa art. 11 § 1 KSH, zgodnie z którym może ona we własnym imieniu nabywać prawa, w tym własność nieruchomości i inne prawa rzeczowe, zaciągać zobowiązania i występować w charakterze strony w postępowaniu cywilnym. Spółka w organizacji może podjąć i wykonywać działalność gospodarczą z chwilą jej zawiązania, przed wpisaniem do rejestru przedsiębiorców KRS. Z chwilą wpisu staje się ona osobą prawną – spółką z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółką akcyjną. Uznanie spółki w organizacji za przedsiębiorcę możliwe jest tylko w sytuacji, w której skorzysta ona z możliwości wykonywania działalności gospodarczej, a zatem spełni wymóg stawiany przedsiębiorcom przez Prawo przedsiębiorców i KC⁴³.

Wątpliwości wzbudza natomiast traktowanie jako przedsiębiorców wspólnot mieszkaniowych. Z uwagi na przyznaną im ustawowo zdolność prawną⁴⁴ mogą one wykonywać działalność gospodarczą we własnym imieniu i z tej racji być uznawane za przedsiębiorców w ujęciu Prawa przedsiębiorców i KC. Nie podlegają one jednak wpisowi do rejestru przedsiębiorców KRS i tym samym nie mogą pełnić roli przedsiębiorców w znaczeniu formalnym⁴⁵.

⁴¹ Zob. rozdział 7 ustawy z 11.9.2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 999 ze zm.).

⁴² Zob. na ten temat K.K. Matuszczyk, Status prawny głównych oddziałów zagranicznych zakładów ubezpieczeń, PPH 2006, Nr 12, s. 15 i n.

⁴³ Zob. M. Trzebiatowski, Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji, Lublin 2000.

⁴⁴ Zob. art. 6 ustawy z 24.6.1994 r. o własności lokali (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 716).

⁴⁵ Zob. w tej kwestii W.J. Katner, Podmiotowość prawna wspólnoty mieszkaniowej, Głosa 2009, Nr 2, s. 34–43.

5. Podział przedsiębiorców według kryterium wielkości

Podział przedsiębiorców według kryterium wielkości uwzględnia wielkość zatrudnienia, obrót netto i sumę aktywów w bilansie przedsiębiorcy. Prawo przedsiębiorców wyróżnia: mikroprzedsiębiorców, małych i średnich przedsiębiorców⁴⁶.

Określenie „mikroprzedsiębiorca” oznacza przedsiębiorcę, który w co najmniej jednym roku z dwóch ostatnich lat obrotowych spełniał następujące warunki, a mianowicie: zatrudniał średniorocznie mniej niż 10 pracowników oraz osiągnął roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz z operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 2 mln euro, lub sumy aktywów jego bilansu sporządzonego na koniec jednego z tych lat nie przekroczyły równowartości w złotych 2 mln euro.

Z kolei mały przedsiębiorca to taki, który w co najmniej jednym roku z dwóch ostatnich lat obrotowych spełniał takie warunki jak: zatrudniał średniorocznie mniej niż 50 pracowników oraz osiągnął roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz z operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 10 mln euro, lub sumy aktywów jego bilansu sporządzonego na koniec jednego z tych lat nie przekroczyły równowartości w złotych 10 mln euro i który nie jest mikroprzedsiębiorcą.

Status średniego przedsiębiorcy nabywa natomiast podmiot, który w co najmniej jednym roku z dwóch ostatnich lat obrotowych: zatrudniał średniorocznie mniej niż 250 pracowników oraz osiągnął roczny obrót netto ze sprzedaży towarów, wyrobów i usług oraz z operacji finansowych nieprzekraczający równowartości w złotych 50 mln euro, lub sumy aktywów jego bilansu sporządzonego na koniec jednego z tych lat nie przekroczyły równowartości w złotych 43 mln euro i który nie jest mikroprzedsiębiorcą ani małym przedsiębiorcą.

Wskazany podział przedsiębiorców powinien mieć na względzie poszanowanie zasady równości przedsiębiorców i reguł konkurencji, ale zarazem powinien umożliwiać aktywne wspieranie funkcjonowania i rozwoju przedsiębiorców, którzy jako grupa podmiotów wykonujących działalność gospodarczą wsparcia takiego potrzebują. Tworzenie korzystnych warunków nie oznacza uprzywilejowania wymienionych grup przedsiębiorców i dyskryminacji pozostających.

⁴⁶ Tak w art. 7 ust. 1 PrPrzed.

stałych przedsiębiorców. Jak się podkreśla, równości przedsiębiorców nie przeczy przyznanie różnych uprawnień i nałożenie różnych obowiązków przedsiębiorcom należącym do różnych grup wyróżnionych w szczególności z uwagi na ich potencjał ekonomiczny, czy wielkość przedsiębiorstwa⁴⁷.

Wielkość przedsiębiorcy decyduje o skali jego dostępu do środków finansowych pochodzących z kredytów, pożyczek i poręczeń oraz programów rządowych, pozwala na korzystanie z pomocy publicznej, a także ułatwia dostęp do informacji, szkoleń i doradztwa.

6. Podział przedsiębiorców według kryterium własnościowego

Z kolei z uwagi na kryterium własnościowe wyodrębnić należy przedsiębiorców należących do różnych sektorów własnościowych w gospodarce. I tak można wskazać na przedsiębiorców prywatnych, publicznych, w tym komunalnych oraz przedsiębiorców prywatno-publicznych. Przedsiębiorcy ci mają równe prawa i obowiązki, jednak ich sytuacja prawna wykazuje pewne odmienności.

Przedsiębiorców publicznych wyróżnia okoliczność dysponowania przez nich majątkiem publicznym oraz fakt, że uprawnienia właścicielskie w stosunku do tego majątku realizuje Skarb Państwa lub odpowiednia jednostka samorządu terytorialnego. Przedsiębiorcami publicznymi są przede wszystkim tzw. jednoosobowe spółki Skarbu Państwa i spółki z wyłącznym udziałem kapitałowym jednostki samorządu terytorialnego. Mają one formę spółek akcyjnych lub spółek z ograniczoną odpowiedzialnością. Spółki takie powstały w wielu przypadkach w wyniku dokonanych przekształceń przedsiębiorstw państwowych lub komunalnych w ramach procesu prywatyzacji i komercjalizacji⁴⁸. Dopuszcza się także funkcjonowanie w sferze gospodarki komunalnej spółek komandytowych i komandytowo-akcyjnych⁴⁹. Formą organizacyjną

⁴⁷ Zob. w tej kwestii C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej*. Komentarz, Warszawa 2011, s. 561 i n.

⁴⁸ Zob. ustawa z 30.8.1996 r. o komercjalizacji i niektórych uprawnieniach pracowników (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1055 ze zm.).

⁴⁹ Zob. art. 9 ust. 2 ustawy z 20.12.1996 r. o gospodarce komunalnej (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 827).

przedsiębiorcy publicznego jest ponadto przedsiębiorstwo państwowe (obecnie jest wykorzystywane w gospodarce w niewielkim zakresie).

Przedsiębiorcami publicznymi są także prowadzące działalność gospodarczą państwowe osoby prawne. Charakterystyczne jest, że łączą one działalność gospodarczą zazwyczaj z realizacją celów publicznych lub sama działalność gospodarcza wykonywana przez nie ma służyć nie tylko osiągnięciu zarobku, lecz także dobru wspólnemu i wypełnianiu zadań publicznych z zakresu np. obronności, użyteczności publicznej, zaspokajania potrzeb mieszkaniowych i społecznych lub aktywizacji regionów⁵⁰.

Określeniem „przedsiębiorca publiczny” posługuje się ustawa z 22.9.2006 r. o przejrzystości stosunków finansowych pomiędzy organami publicznymi a przedsiębiorcami publicznymi oraz o przejrzystości finansowej niektórych przedsiębiorców⁵¹. Według przepisów tej ustawy przedsiębiorcą publicznym jest każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą bez względu na sposób działania oraz formę organizacyjnoprawną, na którego działalność organ publiczny wywiera decydujący wpływ. Ustawa wskazuje na odrębny reżim prawny takich przedsiębiorców i nakłada na nich dodatkowe obowiązki natury ewidencyjno-informacyjnej, a ich działalność poddaje szczególnemu nadzorowi i kontroli. Należy jednak nadmienić, że wskazana ustawa nie nawiązuje do definicji działalności gospodarczej i przedsiębiorcy zawartych w Prawie przedsiębiorców, lecz odwołuje się do pojęć z zakresu unijnego prawa konkurencji, zakazującego naruszania zasady równości przedsiębiorców sektora prywatnego i publicznego.

Gdy chodzi o przedsiębiorców o kapitale mieszanym, prywatno-publicznym, istotne jest sprawowanie nad nimi kontroli i w efekcie wykonywanie funkcji kierowniczych bądź przez osoby pochodzące z wyboru lub mianowania przez organ administracji publicznej, bądź też wyłonione przez większościowego udziałowca lub akcjonariusza w drodze konkursu.

⁵⁰ Zob w tej kwestii M. Szydło, Swoboda działalności gospodarczej, Warszawa 2005, s. 74–78.

⁵¹ Dz.U. Nr 191, poz. 1411 ze zm.

7. Podział przedsiębiorców według kryterium miejsca wykonywania działalności gospodarczej

Prawo przedsiębiorców w art. 4 ust. 3 wyróżnia osoby zagraniczne i wskazuje, że podejmowanie przez nie oraz wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej regulują odrębne przepisy.

Osoby zagraniczne mogą podejmować i wykonywać działalność gospodarczą na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej na zasadach określonych w ustawie z 6.3.2018 r. o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁵².

Osoba zagraniczna, to zgodnie ze wskazaną ustawą: osoba fizyczna nieposiadająca obywatelstwa polskiego, osoba prawna z siedzibą za granicą, a także jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną posiadająca zdolność prawną, z siedzibą za granicą. Natomiast przedsiębiorca zagraniczny, to osoba zagraniczna wykonująca działalność gospodarczą za granicą oraz obywatel polski wykonujący działalność gospodarczą za granicą. Osoby zagraniczne będące przedsiębiorcami mogą tworzyć w Polsce oddziały, przedstawicielstwa lub czasowo oferować lub świadczyć usługi, na zasadach określonych we wskazanej ustawie. Wskazana grupa podmiotów wykonuje zatem działalność gospodarczą na zasadach odmiennych niż przedsiębiorcy, o których mowa w art. 4 PrPrzed.

⁵² Dz.U. z 2018 r. poz. 649.